

O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E O DIREITO EMPRESARIAL: ASPECTOS TEÓRICOS E PRÁTICOS

Seyed Bernardo Guerra Hosseini (IC) e Edilson Vitorelli Diniz Lima (Orientador)

Apoio: PIVIC Mackenzie

RESUMO

O presente artigo tem por escopo o estudo do instituto do Negócio Jurídico Processual, aplicado especialmente no âmbito do Direito Empresarial. Este instituto foi trazido com o advento do Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), mais precisamente em seu artigo 190, e também 191, trazendo às partes a possibilidade de regulamentarem atos que versem sobre direitos que admitam auto composição, dentro do procedimento comum e até mesmo no processo de execução, ou até mesmo antes do ajuizamento de uma demanda judicial, a fim de estruturar um procedimento personalizado às peculiaridades do caso concreto, conferindo maior autonomia e celeridade. Por sua vez, o direito empresarial é a matéria do direito tal qual tem como principal objetivo a redução de eventuais riscos que possam ameaçar o empresário individual ou a sociedade empresária. Assim, se demonstra bastante necessário que os negócios jurídicos processuais sejam compreendidos para que possam ser, futuramente, difundidos neste âmbito do direito, auxiliando a atividade empresarial com intuito de reduzir e/ou prever melhor os riscos de determinada decisão contratual, comercial ou de qualquer cunho negocial, uma vez que já é possível vislumbrar inúmeras possibilidades de aplicação para tal instituto, sendo até mesmo utilizado como moeda de troca em determinadas negociações, a fim de garantir vantagem material ao empresário. Dessa forma, analisaremos no decorrer deste trabalho algumas das possíveis aplicações dessas convenções processuais na seara empresarial, bem como eventuais aplicações que possam ser configuradas válidas, sempre lembrando de que as que serão apresentadas não exaurem as possibilidades para o instituto.

Palavras-chave: Negócio jurídico processual; direito empresarial; direito processual civil.

ABSTRACT

This article has as scope the study of the legal institute called Contract for Procedure, applied especially to Business Law. This institute was brought with the advent of the New Code of Civil Procedure (Law 13,105 / 2015), more precisely in its article 190, and also 191, bringing to the parties the possibility of regulating acts that deal with rights that admit self-composition within the common procedure and even in the execution process, or even before the filing of a lawsuit, in order to structure a procedure customized to the peculiarities of the concrete case, granting greater autonomy and celerity. In turn, business law is the subject of law, the main objective of which is the reduction of any risks that may threaten the individual entrepreneur or the

company. Thus, it's highly necessary the procedural legal business be understood so, they can be disseminated in the future in this law area, assisting business activity in order to reduce and/or better predict the risks of a certain contractual, commercial decision or any since it's already possible to envisage numerous possibilities of application for such an institute, and is even used as bargain in certain negotiations in order to guarantee advantage to the entrepreneur. In this way, we will analyze in the course of this work some of possible applications of these procedural conventions in business sector, as well as possible applications that can be configured valid, always remembering the ones will be presented do not exhaust the possibilities for the institute.

Keywords: Corporate law; contract for procedure; civil procedure.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo o estudo do instituto do Negócio Jurídico Processual, aplicado no âmbito do Direito Empresarial. Este instituto foi trazido com o advento do Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), especialmente em seu artigo 190, trazendo às partes a possibilidade de regulamentarem determinados atos processuais dentro do procedimento comum.

“Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam auto composição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.”

O artigo 190 do CPC, permite acordos processuais tendo por objeto ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. É claro que em um processo cuja validade é submetida à cláusula do direito ao processo justo (art 5.º, LIV, CF) os acordos processuais não podem incidir sobre os poderes do juiz, notadamente aqueles vocacionados à verificação da veracidade das alegações de fato, sob pena de indevida restrição da possibilidade de obtenção de uma decisão para justa causa. (MARINONI, 2017)

É válido ressaltar que um dos pilares do novo diploma processual, o princípio da celeridade processual, norteou a criação deste instituto. Almejando a simplificação processual e inspirado no processo arbitral, visa a regulamentação de determinadas normas processuais nas causas que admitam a auto composição, sendo a vontade dos litigantes, o objeto principal dessa regulamentação.

Assim, utilizando contratos bilaterais, as partes poderão convencionar mudanças no procedimento comum, a fim de ajustar a demanda às suas necessidades, criando uma espécie de procedimento “especialíssimo”, uma vez que este foge à regra do comum e especial.

Sendo o direito empresarial uma área na qual as relações pré-processuais são mais intensas, provavelmente este seja o ramo que mais sentirá os bônus e ônus das novas estipulações, que não mais se limitam, por exemplo, apenas à cláusula de eleição de foro nos contratos.

O direito empresarial tem como um de seus objetivos a redução de qualquer risco que possa ameaçar o empresário individual ou a sociedade empresária. Assim, é necessário que os negócios processuais sejam compreendidos para que possam ser difundidos, auxiliando a

atividade empresarial com intuito de reduzir e/ou prever melhor os riscos de determinada decisão.

Ademais, é notório que o procedimento arbitral brasileiro tem um custo muito maior que o estipulado pelo Estado. Dessa forma, a introdução deste instituto em nosso ordenamento, poderá trazer maior agilidade nos processos e um maior número de futuras conciliações, tendo em vista que serão pactuados previamente.

Com a possibilidade de disseminação dos negócios jurídicos processuais no campo do direito empresarial, há a tendência de que alguns procedimentos utilizados na arbitragem sejam copiados. Por exemplo, divergências societárias em grandes companhias poderão ser solucionadas de forma mais rápida uma vez que as partes poderão estipular o desenrolar de determinados procedimentos processuais, bem como soluções mais rápidas para procedimentos de recuperações judiciais.

Dessa forma, será objeto de estudo deste artigo, não só a análise da viabilidade e possibilidade da realização de determinados negócios jurídicos, que se basearão na declaração de vontade das partes, mas também o como este instituto poderá influenciar o direito empresarial teoricamente e praticamente.

2. DESENVOLVIMENTO DO ARGUMENTO

NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Apesar de se tratar de uma inovação no ordenamento jurídico processual brasileiro, os negócios jurídicos processuais vêm sendo tratados há décadas por diversos autores, tendo sido até mesmo discutidos e conceituados por Chiovenda e Goldschmidt.

O conceito formulado por Goldschmidt (*apud* JÚNIOR, 2015) explica que este classificava os negócios jurídicos processuais em atos processuais em atos postulatórios e constitutivos, estando dentre estes os convênios (negócios jurídicos processuais), dos quais cita como exemplos destes negócios unilaterais como a renúncia e desistência; a negócios bilaterais como a convenção sobre prorrogação de competência, a cláusula compromissória arbitral, etc.¹

¹ Vale a pena a leitura: “2. Los actos de las partes son de dos clases : de postulación y constitutivos: artos de postulación (Erwirkungshandlungen) son los que tienen por fin el conseguir una resolución judicial de determinado contenido, mediante influjos psíquicos ejercidos sobre el juez.(1) Actos de esta clase son las solicitudes, afirmaciones (alegaciones) y aportaciones de pruebas; y actos constitutivos (Bewirkungshandlungen) son todos los demás. Estos actos están siempre en una relación de finalidad con los actos de postulación ya realizados, o que habrán de realizarse, y son de tal clase los convenios (por ej., prorrogação de la competencia, compromiso y transacción), las declaraciones unilaterales de voluntad (por ej., el desistimiento de la demanda o del recurso, la asunción de un proceso del causante,

Por sua vez, Chiovenda na década de 30 do século passado, já tratava dos negócios jurídicos processuais como atos processuais, cujos efeitos que produzem na relação processual se relacionam imediatamente com a vontade das partes. Contudo, ele os admitia de forma um tanto quanto restrita, pois, partindo da premissa de que o acordo entre as partes não poderia condicionar/regular a atividade pública do juiz, somente seriam válidos quando expressamente previstos em lei. Chiovenda não aceitava os negócios jurídicos processuais atípicos.

Apesar disso, deu grande contribuição ao desenvolvimento do tema, pois, já naquela época, percebera que os negócios jurídicos processuais: (i) poderiam ser praticados dentro e fora do processo (v.g., o pactum de foro prorrogando); (ii) poderiam ser unilaterais (v.g., declarações unilaterais de vontade como a renúncia, aceitação de sentenças) ou bilaterais (v.g., o compromisso de submeter à controvérsia a um árbitro); (iii) “conquanto dotados de eficácia dispositiva, não deixam de serem atos processuais, e, portanto, regulados pela lei processual, quanto à forma, à capacidade, e o mais que lhe diz respeito”²

Posto isso, interpretação mais aplicável ao tema, na literatura brasileira, é dada pelo Professor Fredie Didier Junior que analisa conceitos clássicos como os acima descritos e parte ao seguinte conceito formulado:

“Entende-se por negócio jurídico processual a declaração de vontade expressa, tácita ou implícita, a que são reconhecidos efeitos jurídicos, conferindo-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer certas situações jurídicas processuais. (DIDIER JR., 2015).”

Porém, antes de discorrermos acerca do instituto, é importante ressaltar que os negócios jurídicos processuais não são uma afronta aos princípios constitucionais, tampouco tem por objetivo a relativização e/ou flexibilização destes.

Leonardo Greco (*apud* MAZZEI; CHAGAS 2015) destaca pensamento relevante acerca do tema:

“Não obstante esse poder das partes se contraponha ao poderes (sic) do juiz, não deve ser interpretado, de forma alguma, como uma tendência de privatização da relação

el consentimiento para la modificación de la demanda, la renuncia al recurso, el otorgamiento de poder procesal, la ratificación de actos procesales), las participaciones de voluntad (los requerimientos, como, por ej., el de que se nombre abogado, la citación, el anuncio del propósito que se tiene de continuar el procedimiento, las denegaciones, así como; también la renuncia a la acción, el allanamiento y la confesión), los avisos de hechos (por ej. itisdenuciación, anuncio de la extinción, del poder o del nombramiento de un nuevo abogado o representante legal) y los llamados (actos reales) (por ej., exhibición o retirada de un documento, aportación de medios de prueba). GOLDSCHMIDT, James. Derecho procesal civil. Trad. Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Ed. Labor, S.A., 1936. p. 227-228.

² PUGLIATTI, Salvatore. Introducción al Estudio del Derecho Civil. Cidade do México:

Porría Hermanos y Cía, 1943. p. 238 e ss.

processual, mas representa simplesmente a aceitação de que aquelas, como destinatárias da prestação jurisdicional, têm também interesse em influir na atividade-meio e, em certas circunstâncias, estão mais habilitadas do que o próprio julgador a adotar decisões sobre os seus rumos e a ditar providências em harmonia com os objetivos publicísticos do processo, consistentes em assegurar a paz social e a própria manutenção da ordem pública.”

Sob esse ponto de vista, o negócio jurídico é fonte de norma jurídica processual e, assim, vincula o órgão julgador, que, em um Estado de Direito, deve observar e fazer cumprir as normas jurídicas válidas, inclusive as convencionais. (DIDIER, LIPIANI, ARAGÃO, 2018)

Os artigos. 190, 191 e 200 do Código de Processo Civil compõem o cerne do conjunto de normas que disciplinam a negociação sobre o processo, de modo que devem ser interpretados conjuntamente, pois estabelecem o modelo dogmático da negociação sobre o processo no direito processual civil brasileiro. (DIDIER, LIPIANI, ARAGÃO, 2018)

Então, aplicando o conceito ao Novo Código de Processo Civil, incumbiu-se ao novel artigo 190 do referido diploma, regulamentar tal instituto, estabelecendo a possibilidade, ou seja, mera faculdade de negociação entre as partes acerca do procedimento processual, podendo tais negociações serem definidas como típicas, ou atípicas.

Nesta trilha, verificamos o Enunciado 257 do Fórum Permanente de Processualistas Civis dispõe:

"257. (art. 190) O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convençionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais".

Sendo assim, percebemos que o *caput* do artigo 190, traz à luz uma regra geral, ou seja, uma premissa maior, de onde podemos destilar diversas possibilidades, as quais garantiriam as versões atípicas de negócios processuais.

As negociações típicas são bastante conhecidas, vigentes até mesmo no antigo Código de Processo Civil. A título de exemplo destas, a possibilidade da cláusula de eleição de foro e a cláusula compromissória de arbitragem.

Já as negociações atípicas, podem recair sobre dois grupos de objetos: a) ônus, faculdades, deveres e poderes das partes (criando, extinguindo ou modificando direitos subjetivos processuais, v.g.); b) redefinição da forma ou ordem dos atos processuais (procedimento). (TAVARES, 2017)

Dessa forma, ao passo que os negócios processuais podem versar tanto sobre o rito do processo, quanto modificação a direitos processuais, estes poderão ser avençados antes da origem da demanda judicial ou até mesmo durante seu curso.

Por sua vez, quanto à validade dos negócios processuais, o artigo 190 não é enfático, deixando um leque de possibilidades e dúvidas muito grande ao trazer simplesmente a necessidade da plena capacidade das partes.

A validação das convenções firmadas, certamente serão reconhecidas de ofício ou a requerimento das partes pelo juízo competente, já que este estará diretamente vinculado ao que foi avençado entre as partes, analisando as peculiaridades do caso concreto.

Uma vez que apesar de plenamente capazes, os litigantes podem apresentar situações de manifesta vulnerabilidade, acordarem negócios que disponham de direitos que não admitam autocomposição e até mesmo, inserirem tais cláusulas em contratos de adesão, o que certamente traria possíveis vícios de consentimento.

O DIREITO DE EMPRESA E O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

A partir deste capítulo começamos a dar enfoque no núcleo principal deste artigo, os negócios jurídicos processuais voltados ao Direito de Empresa.

O direito empresarial tem como principal objetivo a redução de qualquer risco que possa ameaçar o empresário individual ou a sociedade empresária. Assim, é necessário que os negócios processuais sejam compreendidos para que possam ser difundidos, auxiliando a atividade empresarial com intuito de reduzir e/ou prever melhor os riscos de determinada decisão.

Ademais, é notório que o procedimento arbitral brasileiro tem um custo muito maior que o estipulado pelo Judiciário. Dessa forma, a introdução dos negócios processuais em nosso ordenamento, poderá trazer maior agilidade nos processos e um maior número de futuras conciliações, tendo em vista que serão pactuados previamente.

Com a possibilidade de disseminação dos negócios jurídicos processuais no campo do direito empresarial, há a tendência de que alguns procedimentos utilizados na arbitragem sejam copiados. Por exemplo, divergências societárias em grandes companhias, recuperações judiciais de grande complexidade, dentre outros litígios poderão ser solucionadas de forma mais rápida uma vez que as partes poderão estipular o desenrolar de determinados procedimentos processuais.

Primeiramente, antes de adentrarmos aos negócios jurídicos processuais aplicados diretamente ao litígio empresarial, precisamos ressaltar que na raiz do problema se encontra um contrato empresarial.

Tais negócios podem ser inseridos diretamente nos contratos empresariais como moeda de troca em negociações. Não é difícil imaginar determinada sociedade empresária

faça um pleito por determinado direito material mais vantajoso, cedendo pela aplicação de determinada cláusula versando sobre um negócio jurídico processual que possa garantir mais segurança jurídica à contratada.

Assim, os negócios processuais se inserem na liberdade dos sujeitos na hora de contratar, inclusive contribuindo para a formação da vontade das partes pela contratação. Se os negócios processuais representam posições de vantagem e desvantagem no contrato, são diretamente responsáveis pela opção das partes em realizar o contrato. (DIDIER, LIPIANI, ARAGÃO, 2018)

Não obstante, uma vez que os negócios processuais podem se tornar uma verdadeira espécie de “moeda de troca”, se faz ainda mais necessária a análise de vulnerabilidade das partes já que, apesar de presumirmos suficiência destas no âmbito empresarial, é possível que encontremos situações em que não haja uma empresa de pequeno porte contratando uma empresa de grande porte.

Então, partido da premissa que contratos empresariais são vinculados no âmbito do direito empresarial, seria ilógico seguirmos raciocínio vinculado aos contratos de consumo e de trabalho, pois temos a certeza da existência de ao menos dois empresários negociando, com igual faculdade de sugerir alterações ao contrato, buscando denominador comum à atender as necessidades de cada um.

Nos contratos em questão, os negócios jurídicos processuais contribuem para o equilíbrio contratual, atuando diretamente na formação da vontade dos contratantes. A negociação especializada e o regime de concessões recíprocas, inerentes aos contratos empresariais, abrangem também as cláusulas que contêm negócios jurídicos processuais (DIDIER, LIPIANI, ARAGÃO, 2018).

Os exemplos de negócios jurídicos processuais voltados para os contratos empresariais em espécie são diversos, sendo tanto típicos como atípicos. Podemos citar como exemplo: a) a inserção da cláusula de foro; b) inserção de cláusulas relativas a limitação de provas, bem como a vedação à inversão de seus ônus; c) inserção de cláusulas voltadas à garantia da impenhorabilidade de determinados bens que poderiam ser penhorados em um litígio convencional; d) inserção de cláusulas voltadas à limitação do direito de ação, bem como renúncia ao direito recursal.

Adiante, passado o campo de contratos, ou seja, do primeiro contato entre as partes que, poderão vir a ser litigantes, vemos também que os negócios jurídicos têm de fato interferido o ramo empresarial no que tange à execução de títulos executivos tanto judiciais como extrajudiciais.

No que concerne os títulos executivos judiciais, além da desistência da execução ou de meio executivo, identificamos, os seguintes negócios jurídicos processuais executivos: a) foro de eleição (art. 781, I); b) pacto de impenhorabilidade (art. 833, I); c) contratos com garantia real, como a hipoteca, penhor, alienação fiduciária e anticrese, que produzem a eficácia processual do art. 835, § 3º; d) escolha do executado como depositário do bem penhorado (art. 840, § 2º); e) escolha do depositário e da forma de administração do bem penhorado, no caso de penhora de empresa, outros estabelecimentos ou semoventes (art. 862, § 2º); f) escolha de depositário-administrador no caso de penhora de frutos e rendimentos (art. 869); g) acordo de avaliação do bem penhorado (art. 871, I); h) opção do executado pelo parcelamento, que é um negócio unilateral de eficácia mista, material e processual (art. 916); 41i) a suspensão negocial da execução (art. 921, I, c/c art. 313, II; e art. 922). (DIDIER, CABRAL, 2018)

Por conseguinte, acerca da possibilidade de existência de negócios jurídicos processuais aplicados aos títulos extrajudiciais, é patente que existirão duas possibilidades com alto grau de atipicidade.

A primeira seria a formulação de negócio jurídico bilateral para que fosse convencionado que determinado documento, título executivo extrajudicial, constante no rol do artigo 784 do Código de Processo Civil perdesse seu caráter executivo, uma vez que este possui caráter disponível.

Em seguida, fica fácil vislumbrar que a outra possibilidade é a convenção para conferir caráter executivo a determinado documento que não consta no rol do artigo 784 do CPC. Ou seja, seria possível, então, a criação de títulos executivos extrajudiciais atípicos.

Observe-se ainda que o prestígio da vontade das partes reforça o devido processo legal, sobretudo quando se nota que há casos de título executivo extrajudicial sem expressa manifestação de vontade do executado – duplicata sem aceite, certidão de dívida ativa e certidão expedida por serventia notarial ou de registro, por exemplo. (DIDIER, CABRAL, 2018)

Nesta linha de raciocínio, é perfeitamente compreensível que as partes possam convencionar a executividade de determinado documento, fugindo à ideia de que os títulos executivos extrajudiciais são essencialmente previstos em lei.

Ocorre que, talvez na prática cotidiana, a criação de títulos extrajudiciais atípicos seja inviável pela possível resistências dos Tribunais, como também da doutrina, uma vez que as exigências de executividade de determinado contrato empresarial podem ser supridas facilmente, não sendo necessária a criação de negócios processuais, os quais dependeriam única e exclusivamente da credibilidade da autonomia da vontade das partes; critério subjetivo.

Isso posto, também podemos analisar os negócios jurídicos não só pelo viés uni ou bilateral, mas também plurilateral, o que pode acontecer em processos de recuperação judicial.

Nesta linha, podemos vislumbrar diversos cenários. A jurisprudência tem encontrado bastante base aplicável às recuperações judiciais. Verificamos a existência de diversos tipos de negócios jurídicos processuais nestes casos, como os que versam para remoção do prazo de dois anos após a aprovação do plano de recuperação judicial, algo que já ocorre com os procedimentos extraprocessuais.

Ainda, possibilidade de convenção para estipulação de outros prazos para apresentações de impugnações ao Plano de Recuperação, Habilitações retardatárias; eliminação da Assembleia Geral de Credores por outro tipo de reunião e votação do plano apresentado; possibilidade de redução na fiscalização do cumprimento do plano aprovado.

Ao passo que tais procedimentos acelerariam o processo empresarial de recuperação de empresas, trariam benefícios aos credores e também a própria empresa recuperanda.

Não seriam violados quaisquer direitos que não fossem autocompositivos, as empresas teriam benefícios, uma vez que encerrado o processo de forma mais célere, poderiam acessar linhas de crédito novamente e seus credores teriam título judicial em mãos para cobrança de eventuais descumprimentos do plano de recuperação judicial.

Já é possível também encontrar decisões favoráveis no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo, permitindo a elaboração de negócios jurídicos processuais atípicos no intuito de autorizar atos processuais expropriatórios, antes mesmo da citação da parte contrária, amoldar o rito processual às suas vontades, passando por cima, muitas vezes, de determinadas normas processuais que, querendo ou não, possuem caráter autocompositório.

A exemplo do acima citado, podemos citar alguns julgados como Agravo de Instrumento nº 2002087-65.2018.8.26.0000; Agravo de Instrumento nº 2118535-58.2017.8.26.0000, rel. Paulo Pastore Filho, j. 30/11/17 e Agravo de Instrumento nº 2045753-87.2016.8.26.0000, rel. LUIS FERNANDO NISHI, j. 22/09/16, os quais trazem como ponto em comum, a possibilidade

Podemos notar então, que, pela dinamicidade que o ramo empresarial possui, a utilização do instituto do negócio jurídico processual revelar-se-ia exitosa no que tange à celeridade processual que proporcionaria, bem como diminuição de gastos.

VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

A validade dos negócios jurídicos processuais é um tema que vem sendo exaustivamente tratado pela doutrina, fóruns e também pela jurisprudência.

Com a possibilidade de elaboração de convenções processuais, utilização destas como moeda de troca em negociações e, na maior parte das vezes, valendo como método de validação apenas a declaração de vontade das partes, é imperioso que algumas premissas sejam adotadas para que não sejam configurados vícios.

Conforme o Professor João Paulo Lordelo Guimarães Tavarares expõe:

“De início, é importante observar que o repertório da teoria dos atos jurídicos é aplicável aos negócios processuais. Muito embora o estudo da teoria geral dos atos jurídicos seja encaixado, por força do costume, no âmbito da introdução ao Direito Civil, trata-se, em realidade, de tema que integra a teoria geral do direito.”

Posto que a possibilidade de convenção de tais cláusulas é extensa, é possível classificar os requisitos de validade dos negócios processuais em (i) gerais, correspondentes aos requisitos de validade dos atos processuais (*lato sensu*) e (ii) específicos, estabelecidos apenas para os negócios jurídicos processuais e para as convenções sobre o processo. (NOGUEIRA, 2017)

Sendo assim, podemos compreender que são atos livres de vontade, que convergem a determinado fim, produzindo, por sua vez, determinados interesses jurídicos manifestos pelas partes.

Ademais, também é exigido consentimento expresso, de boa-fé, motivos pelos quais podemos dizer que negócios jurídicos processuais possuem os seguintes requisitos de validade: a) manifestação livre e de boa-fé; b) agente capaz e legitimado; c) objeto lícito, possível, determinado ou determinável; d) forma livre ou prevista em lei. (TAVARES, 2017)

Acerca das exigências, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior traz importante análise:

“Com base nessas premissas, pode-se afirmar que o negócio jurídico tem como elemento nuclear, logo, como requisito de existência (plano da existência), a manifestação ou declaração consciente de vontade, de uma ou de ambas as partes, visando o auto regramento de uma situação jurídica simples ou da eficácia de uma relação jurídica e, como elementos completantes (i) a existência de um poder de determinação e regramento da categoria jurídica (no processo civil, tem-se a cláusula geral negocial do art. 190, CPC/2015) e, (ii) no caso dos negócios jurídicos processuais (campo-dependente, pois), a existência de um processo a que se refira, ainda quando sua ocorrência seja exterior, isto é, fora da “sede” processual.”

Ausente um dos requisitos, poderá o negócio processual ser invalidado *ex-officio* pelo magistrado, tendo em vista que a invalidade destes deve obedecer a sistemática das invalidades processuais, haja vista sua natureza.

Não há dúvidas que a manifestação de vontade consiste em elemento questionável, por existir a possibilidade de ser considerada tácita ou expressa.

Então, compreendemos que ao excluir as hipóteses de vício de consentimento, aplicando as regras previstas pelo Código Civil de 2002 e as situações em que verificamos a manifesta vulnerabilidade de uma das partes, não há que se falar em invalidade da manifestação de vontade.

Como explica Prof. Antônio do Passo Cabral, “vulnerabilidade não significa apenas pobreza ou hipossuficiência econômica. A vulnerabilidade pode derivar de diversos fatores de natureza social, cultural, técnica (inclusive jurídica), tecnológica, econômica, o que se coloca também nas negociações dos acordos processuais.”

É mister lembrarmos que a análise de validade de negócios processuais firmados no âmbito do direito empresarial é diferente da análise de negócios processuais consumeristas, trabalhistas, etc. A sociedade empresária ou empresário individual não são tão passíveis de serem classificados como hipossuficientes, uma vez que na maior parte dos casos, possuem experiência e qualificação profissional, bem como amparo jurídico.

Nesse mesmo diapasão, podemos concluir que a ausência do assessoramento jurídico poderia constituir provável situação de invulnerabilidade. Contudo, resta evidente que será necessária a análise do negócio jurídico firmado, por parte órgão jurisdicional, para que seja constatada a ausência de vulnerabilidade ou confirmação desta.

Por fim, no que tange ao objeto da negociação processual, cuida-se, certamente, do ponto mais sensível a respeito da sua validade. Professor João Paulo Lordelo Tavares, trazendo ideias do Ilustre Professor Fredie Didier Jr., elenca sete diretrizes gerais, que “não exaurem a dogmática em torno do assunto:

“a) à luz dos ensinamentos de Peter Schlosser, adoção do princípio do *in dubio pro libertate* como critério para avaliar o consenso das partes, admitindo-se o negócio processual em situações de dúvida;

b) a negociação atípica somente pode ser realizada em causas que admitem autocomposição, como disposto no art. 190 do CPC (LGL\2015\1656). Isso porque a modificação da estrutura do procedimento pode acabar afetando, de maneira inadequada, a solução de uma causa que, a rigor, não admitiria autocomposição. Nos

termos do Enunciado 135 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, "a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração do negócio jurídico processual", revelando-se que "direito indisponível" e "direito que não admite autocomposição" são expressões que não se confundem. É possível, portanto, negociação em processo que envolva direito indisponível (direitos coletivos, por exemplo), eis que, embora assim qualificados, admitem autocomposição;

c) aplicação do sistema de invalidade do negócio jurídico privado ao negócio jurídico processual, o que impõe que o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável. A partir dessa premissa, considera-se nulo um negócio jurídico simulado;

d) sempre que regular expressamente um negócio processual, a lei delimitará os contornos de seu objeto, como ocorre nos negócios sobre a competência, em que somente a competência relativa poderá ser convencionada. Justamente por isso, não se admite o acordo de supressão de instâncias, que recai sobre competência funcional (nesse sentido é o Enunciado 20 do Fórum Permanente de Processualistas Civis);

e) sempre que a matéria for de reserva legal, não se admite negociação processual (ex.: recursos, por força da regra da taxatividade). Justamente por isso, não é possível criar ou alterar regras de cabimento de recursos;

f) não é possível celebrar negócio para afastar regra processual que sirva à proteção de direito indisponível, a exemplo da regra que dispõe sobre a nomeação de curador especial e sobre a intervenção do Ministério Público. Igualmente, não seria permitida negociação para afastar segredo de justiça;

g) é possível inserir negócio processual em contrato de adesão, desde que não seja abusivo;

h) no negócio processual atípico, as partes podem definir deveres processuais e sanções para o caso de seu descumprimento (Enunciado 17 do Fórum Permanente de Processualistas Civis)"

Exposto todos os critérios para análise da validade dos negócios jurídicos processuais, verificamos que será imprescindível a análise das convenções firmadas pelo órgão

jurisdicional, principalmente no que tange àquelas que poderão gerar encargos ao Poder Judiciário.

Com relação àquelas firmadas para celeridade processual ou obtenção de maior vantagem contratual no âmbito empresarial, a análise objetiva dos direitos dispostos, bem como de possível existência de vulnerabilidade de uma das partes mostra-se suficiente.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como observado, a ideia da realização de negócios jurídicos que têm por objeto normas processuais e até mesmo a conduta das partes no processo, não é algo totalmente novo no universo jurídico, tendo sido até mesmo analisado por doutrinadores clássicos décadas atrás.

Porém, com as recentes alterações legislativas, revela-se inovador no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente pela proporção que podemos vislumbrar.

Inegável que os negócios jurídicos processuais podem trazer inúmeros benefícios ao processo civil brasileiro, o tornando mais célere, eficiente e adequado ao caso concreto.

A realização de convenções processuais, sejam unilaterais, bilaterais ou plurilaterais, também não importando o momento processual em que foi ou será firmado, estimula o diálogo entre as partes e até mesmo com o próprio magistrado da causa, permitindo-lhes avaliar, nos limites possíveis, os melhores caminhos a serem trilhados para o deslinde da controvérsia, o que, conforme Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, torna o exercício da atividade judiciária muito mais democrático.

Contudo, talvez seja interessante que o próprio Código de Processo Civil almeje certa alteração acerca do artigo 190, uma vez que dada tamanha inovação, deve-se começar a analisar a possibilidade de criação de um rol exemplificativo, ou mesmo um rol de vedação aos negócios jurídicos processuais atípicos que tentem estipular cláusulas e/ou convenções que violem direitos indisponíveis, garantias constitucionais, coloque um dos contratantes em expressa situação de vulnerabilidade, dentre outras possibilidades inviáveis, conforme verificado até aqui.

Ainda, como analisado, em linhas gerais, é possível garantir que negócios jurídicos processuais típicos e atípicos existem e são válidos, desde que verificadas as premissas de validade constantes da teoria geral do processo brasileiro.

Nesta vertente, resta evidente que a doutrina e a jurisprudência terão forte influência sobre o novo instituto, criando limitações à criação dos referidos negócios jurídicos, bem como autorizando novas modalidades, para que então, em anos vindouros, possa ser criada

alteração legislativa a fim de garantir a compatibilidade certa compatibilidade entre Judiciário e Legislativo, para dirimir eventuais controvérsias.

Resta cristalino, também, que o direito empresarial será o ramo que mais ajudará a fomentar o instituto dos negócios jurídicos processuais a se desenvolverem, como já tem sido demonstrado.

Por ser uma área fértil para negociação, onde as partes possuem, na maioria das vezes, além de assessoramento técnico jurídico, a necessidade da contratação diária com diversas outras sociedades empresárias e até mesmo pessoas físicas, estes podem passar a ter um viés econômico, sendo utilizado como instrumento de negociação.

A dinamicidade desta seara, assim como a viabilidade de diversas formas contratuais e a necessidade de celeridade para a solução de divergências jurídicas e até negociais será o que incrementará a elaboração e melhor construção deste instituto.

Por fim, durante a exposição foram elencados alguns possíveis exemplos de negócios jurídicos processuais, porém, não há o intuito de esgotar o tema, tampouco garantir que são apenas estes existentes. O instituto, até o momento, apresenta-se majoritariamente nestes formatos, porém, aparenta ser inesgotável, sendo possível sua modificação para atender a demanda negocial dos empresários.

4. REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo A. Rezende de. **As convenções processuais e o calendário no novo CPC**. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI222821,71043-As+convencoes+processuais+e+o+calendario+no+novo+CPC>>. Acesso em: 19 mar. 2017.

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **A Contratualização do Processo: Das Convenções Processuais No Processo Civil**. São Paulo: Ltr, 2015. 240 p.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988. **Constituição Federal. Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/constituicao.asp>>. Acesso em: 19 mar. 2017.

Brasil. Lei 13.105/2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 15 mar. 2017.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: Contratos Falência Recuperação de Empresas**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DAVIS, Kevin E.; HERSHKOFF, Helen. **Contracting for Procedure**. 53 Wm. & Mary L. Rev.,2011,507(2011).Disponívelem:<<http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol53/iss2/7>>. Acesso em: 19 mar. 2017.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso e Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 18. ed. Salvador: Juspodvm, 2016. 799 p.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. **Negócios Jurídicos Processuais Atípicos e Execução**. Revista de Processo, São Paulo, v. 02, p.1219-1253, janeiro 2018. Mensal

DIDIER JUNIOR, Fredie; LIPIANI, Júlia; ARAGÃO, Leandro Santos. **Negócios Jurídicos Processuais em Contratos Empresariais**. Revista de Processo, São Paulo, v. 279, p.41-66, maio 2018. Mensal

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde. **Negócios Jurídicos Processuais - Existência, Validade e Eficácia - Campo Invariável e Campos-Dependentes: Sobre os Limites Dos Negócios Jurídicos Processuais**. Revista de Processo, São Paulo, v. 244, p.1255-1285, junho 2015. Mensal

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. **Breve Diálogo Entre Os Negócios Jurídicos Processuais e a Arbitragem**. Revista de Processo, São Paulo, v. 237, p.223-236, novembro 2014. Mensal

MAZZOLA, Marcelo. **O novo CPC e a COMMONlização do direito: Algumas Reflexões**. 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236072,11049-O+novo+CPC+e+a+COMMONlizacao+do+direito+algumas+reflexoes>>. Acesso em: 18 mar. 2017.

MELO, Leonardo de Campos; BENEDUZI, Renato Resende (Org.). **A Reforma da Arbitragem. São Paulo: Forense**, 2016. 752 p.

NEGÓCIOS PROCESSUAIS ALTERAM A FORMA COMO ADVOGADOS LIDAM COM A JUSTIÇA. São Paulo: Conjur, 2016. Diário. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jul-12/negocios-processuais-mudam-relacao-advogados-justica>>. Acesso em: 02 mar. 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Jurídicos Processuais**. 2. ed. Salvador: Juspodvm, 2017. 304 p.

NUNES, Dierle e STRECK, Lênio Luiz. In **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

O NEGÓCIO PROCESSUAL: INOVAÇÃO DO NOVO CPC. São Paulo: Migalhas, 2015. Diário. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI228542,31047-O+negocio+processual+Inovacao+do+Novo+CPC>>. Acesso em: 23 fev. 2017.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. **DA ADMISSIBILIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: ASPECTOS TEÓRICOS E PRÁTICOS**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 41, n. 254, p.91-109, abr.

2016. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/101235>>. Acesso em: 01 mar. 2017.

Contatos: bernardo.hosseini@gmail.com ; edilsonvitorelli@gmail.com